CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestaţia înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., depusă de ..... SRL, cu sediul în ....., str. Jules Verne nr. 1, bl. PB79, ap. 12, județul ....., având CUI RO ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., cu sediul procesual ales la sediul profesional al …., privind procedura de licitație deschisă, organizată de ...., cu sediul în ....., …., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare injectomate, loturile 1 și 2, cod CPV 33196200-2 Dispozitive pentru persoanele cu deficiențe (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea în parte a raportului intermediar FN/13.07..... în privința soluției comisiei de evaluare privind ofertele sale pentru loturile nr. 1 (injectomat standard) și nr. 2 (injectomat tiva), a comunicării rezultatului procedurii nr. 18501/19.07..... și obligarea autorității la remedierea neconformităților privind procedura de licitație aferentă loturilor nr. 1 și 2, la efectuarea tuturor demersurilor necesare în acest sens (reevaluarea și constatarea conformității ofertei tehnice, luarea în calcul a ofertei sale financiare în etapa ulterioară a procedurii etc.), respectiv obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu prezentul litigiu reprezentând onorariu avocațial.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze

contestaţia de faţă, prin care ofertantul ..... SRL critică decizia autorităţii contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele:

Prin raportul intermediar al procedurii în cauză, autoritatea contractantă a respins ofertele sale privind loturile nr. 1 și nr. 2, declarând ofertele neconforme. În cuprinsul raportului fără număr de înregistrare, în evidențele autorității contractante nu s-a precizat care sunt motivele de fapt și de drept pentru care au fost respinse ofertele. Astfel, singurele mențiuni privind ambele loturi sunt: *Respins* și *Ofertă neconformă*.

Față de acestea, la data de 14.07....., a formulat, conform art. 6 din Legea nr. 101/2016, o notificare prealabilă prin care a învederat aceste lipsuri, solicitând totodată remedierea situației ivite.

Până la expirarea termenului prevăzut de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă nu a răspuns notificării prealabile, în schimb, fără vreo legătură cu această notificare prealabilă, la data de 19.07....., a emis comunicarea rezultatului procedurii nr. 18501/19.07....., prin care oferta sa a fost declarată neconformă, deoarece nu ar fi îndeplinit specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini.

La data de 25.07....., autoritatea contractantă a comunicat răspunsul la notificarea prealabilă nr. 18167/24.07....., prin care a precizat că își menține decizia.

În data de 26.07.2016, urmare a studierii dosarului procedurii, a constatat că, în fapt, există două rapoarte intermediare datate 13.07....., dintre care doar unul poartă număr de înregistrare (18066/13.07.....) și este aprobat de către conducătorul autorității contractante.

Referitor la nelegalitatea actelor emise și a procedurii urmate de către autoritatea contractantă, susține, că un prim motiv care justifică anularea raportului intermediar e dat de lipsa motivării în fapt și în drept a acestui act al autorității contractante, motivare care trebuia să se regăsească în cuprinsul actului emis.

În conformitate cu pevederile art. 215 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă era obligată să-și motiveze deciziile luate cu privire la ofertanți.

Din cuprinsul răspunsului la notificarea prealabilă se poate observa că autoritatea contractantă face trimitere la altă normă legală, respectiv art. 218 din Legea nr. 98/2016, oferind un răspuns vag în privința relevanței art. 65 din Normele Metodologice.

Cerința expunerii motivării chiar în cuprinsul actului emis, respectiv raportul intermediar FN/13.07....., este susținută de o serie de prevederi relevante ale Legii nr. 98/2016 și ale Normelor Metodologice astfel art. 216 alin. (2) lit. c), f) și g) din Legea nr. 98/2016, art. 70 alin. (3) coroborat cu art. 71 din Normele Metodologice, cerința includerii motivării în raportul intermediar e

susținută și de art. 131 alin. (4) din Normele Metodologice, precum și de art. 131 alin. (9) din Normele Metodologice. Tot în acest sens sunt și prevederile art. 127 alin. (1) lit. j) din Normele Metodologice coroborate cu cele ale art. 127 alin. (2) din Normele Metodologice.

În acest context, contestatoarea a evidențiat că înscrisul nr. 18501/19.07..... nu este însușit de către comisia de evaluare, ci de managerul autorității Ion Puiac, șeful biroului de achiziții, Perghel Alexandru și Florea Adriana. Or, conform art. 127 alin. (1) lit. j) din Normele Metodologice competența de stabilire a motivelor de neconformitate a ofertelor este recunoscută doar de comisia de evaluare. Astfel, înscrisul nr. 18501/19.07..... a fost emis cu încălcarea competenței materiale și personale stabilite de art. 127 alin. (1) lit. j) din Normele Metodologice doar în favoarea comisiei de evaluare. În consecință, acest act este lovit de nulitate absolută, nefiind emis de entitatea competentă material și personal în acest sens.

În susținerea caracterului obligatoriu al motivării raportului intermediar la momentul emiteri sale se are în vedere inclusiv art. 41 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene care la alin. (1) prevede „Orice persoană are dreptul de a beneficia, în ce privește problemele sale, de un tratament imparțial, echitabil și într-un termen rezonabil din partea instituțiilor, organelor, oficiilor și agențiilor Uniunii.", iar la alin. (2) lit. c) arată că „Acest drept include în principal...obligația administrației de a-și motiva deciziile."

Pe baza celor de mai sus se fundamentează concluzia că motivele de fapt și de drept ale actelor emise de către autoritatea contractantă sunt elemente esențiale ale acestora și existența lor este o cerință de validitate a actelor sale. Față de lipsa vreunei motivări în cuprinsul raportului intermediar FN/13.07....., este evident caracterul nelegal al acestuia în ceea ce privește deciziile referitoare la ..... SRL. Această carență a raportului nu poate fi suplinita prin înscrisul nr. 18501/19.07..... întrucât motivarea trebuia să existe la momentul emiterii raportului, iar „completarea" acesteia din 19.07..... a fost realizată cu încălcarea competenței materiale și personale.

Susține că prin forma și conținutul raportului, dar și prin conduita autorității contractante, s-a simțit vătămată iremediabil.

În susținerea acestei critici de nelegalitate, petenta mai punctează faptul că forma și conținutul raportului intermediar FN/13.07..... se îndepartează de practica autorității contractante, care, până la acest moment, preciza în cuprinsul rapoartelor emise motivele de fapt și de drept ale soluțiilor dispuse.

Consideră că al doilea viciu de legalitate al raportului intermediar FN/13.07..... e dat de nerespectarea procedurii și condițiilor de adoptare a acestuia. Conform mențiunilor din acest act, comisia de evaluare a ofertelor, constituită prin decizia de desemnare nr. 1454/29.05....., era formată din Perghel Alexandru - Președinte,

Tilea Ioan - Membru și Florea Adriana - Membru-secretar. La finalul raportului, se regăsesc semnăturile celor precizați mai sus.

Contestatoarea a remarcat astfel că, în dreptul numele Membrului - Secretar Florea Adriana, a semnat altă persoană decât aceasta, în fața semnăturii olografe fiind aplicată o bară oblică care uzual reprezintă că o altă persoană a semnat în numele persoanei menționate. Pentru comparație cu semnătura personală a doamnei Florea Adriana, face trimitere la solicitarea de completare documentelor nr. 16850/04.07....., act anexat prezentei și însușit de către persoana în discuție.

Conform art. 126 alin. (9) din Normele Metodologice și alin. (10) al aceluiași articol, în speță, nu au fost numiți membrii de rezervă și nici nu a existat un act care să dispună asupra înlocuirii doamnei Florea Adriana. Apreciază că acest aspect rezultă și din menținerea numelui acesteia în cuprinsul raportului, semnându-se în numele acesteia de către o altă persoană. Or, conform art. 127 din Normele Metodologice, atribuțiile comisiei de evaluare se exercită de către membrii săi.

Conform art. 131 alin. (3) din Nomele Metodologice și potrivit art. 126 alin. (7) din același act normativ, se poate observa că adoptarea raportului intermediar FN/13.07..... a avut loc în mod nelegal, nefiind întrunit cvorumul de vot necesar luării deciziei.

De altfel, în speță în privința sa nu s-a asigurat un tratament egal și nediscriminatoriu întrucât au fost favorizați alți ofertanți. Prin solicitarea de completare documente nr. 16850/04.07....., ofertantului .....i s-a solicitat de către autoritatea contractantă „... demonstrarea îndeplinirii caracteristicii cerute prin documentație oficială de la producător, manual de utilizare, în traducere autorizată.”

Contestatoarea a remarcat similaritatea dintre lipsurile constatate în privința acestui ofertant și neregulile imputate ofertelor sale, respectiv îndeplinirea caracteristicilor tehnice.

Aceste îndoieli sunt susținute și de împrejurarea că, urmare a consultării dosarului procedurii în data de 26.07....., ... SRL a constatat atât în privința acestei societăți, cât și în privința altor ofertanți, că documentația tehnică este afectată de aceleași „vicii” precum celor imputate societății sale, cum ar fi „lipsa" vreunor informații referitoare la afișajul de pe display-ul produselor, caracteristicile și tipul bateriei, tipuri de alarme etc. De altfel, tot în acest context, consideră nelegală soluția autorității contractante de a constata conformitatea ofertei societății .....cât timp la dosarul procedurii nu au fost depuse nici completările solicitate prin adresa nr. 16850/04.07....., iar oferta tehnică înaintată de aceasta nu se conformează caietului de sarcini care impunea furnizarea inclusiv a unor sisteme de andocare.

Discriminarea de care a dat dovadă autoritatea contractantă, în dauna sa este evidențiată și de împrejurarea că au fost preferați ofertanți în privința cărora, urmare a studierii dosarului procedurii, s-a

putut remarca lipsa documentației tehnice pentru susținerea propunerii aferente produselor injectomat oferite, precum și existența unei documentații incomplete.

În ceea ce privește netemeinicia soluției de respingere a ofertei sale ca neconformă, petenta menționează că premisele criticilor au în vedere mențiunile din caietul de sarcini aferent procedurii în cauză, existența unui număr de 2 clarificări tehnice, urmate de modificări ale cerințelor, precum și interdicția stabilită de art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Primele clarificări au fost aduse prin înscrisul înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 15243/16.06....., iar prin clarificările aduse sub nr. 15629/21.06....., în privința mai multor cerințe se aduc următoarele precizări și modificări:

10. Cerința VOLUM ALARMĂ: SE MODIFICĂ solicitarea noastră la volum alarmare cu următoarea formulare „minim 3 volume de alarmare" în loc de volum alarmă 1-8 și timpul de prealarmare se menține același.

12. Cerința BATERIE: SE ACCEPTĂ solicitarea agentului economic, în sensul în care formularea va fi „minim 6 ore operare continuă la 5 ml/h”

Suplimentar, trebuie avut în vedere că, prin documentația tehnică depusă se oferă suficiente elemente tehnice care să releve îndeplinirea cerințelor și netemeinicia motivelor de neconformitate. Astfel, la pag. nr. 2 a documentului depus și intitulat „INJECTOMAT MC AGILIA" la secțiunile MOD NOAPTE, MODURI PROGRAMATE, ETICHETARE MEDICAMENTE, MONITORIZARE PRESIUNE, STATUS APARAT, CONTROLUL PERFUZĂRII și CONTROLUL APARATULUI, se regăsesc suficiente elemente din care să poată fi deduse câte tipuri de alarme sunt, ce volume au acestea, precum și informațiile afișate pe ecranul aparatului.

În privința trăsăturilor acumulatorului aparatului, față de precizările aduse prin clarificările autorității contractante, contestatoarea a apreciat că în speță produsul oferit, din punct de vedere tehnic este superior cerințelor din caietul de sarcini, oferind o durată de funcționare de 10 ore, în locul celor 5 ore solicitate la același debit de 5 ml/h.

În concluzie, petenta susține că, la analizarea cerințelor de fond ale ofertelor sale, autoritatea contractantă „a implementat un formalism exagerat care a înfrânt substanța analizei care trebuia efectuată în speță”.

Sub aspect probator, solicită Consiliului să aibă în vedere scriptele anexate și să admită următoarele cereri:

- obligarea autorității contractante să depună la dosarul cauzei toate actele care se regăsesc la dosarul procedurii, raportat la 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, dar și în considerarea faptului că toate scriptele utile soluționării cauzei (ofertele depuse, caietul de sarcini etc.) se regăsesc la acest dosar;
- interpelarea autorității contractante privind conținutul deciziei de desemnare a comisiei nr. 1454/29.05....., aceasta urmând a

preciza care erau membrii cu drept de vot ai comisiei, dacă au fost numiți membrii de rezervă, dacă a existat o decizie/act de înlocuire a membrului Florea Adriana, care au fost împrejurările care au condus la aplicarea semnăturii altei persoane în locul acesteia, motivele pentru care nu s-a desemnat un aly membru în locul doamnei Florea Adriana, precum și orice alte informații utile clarificării condițiilor în care a avut loc votul asupra raportului intermediar FN/13.07.....

În vederea soluţionării contestaţiei, Consiliul a solicitat autorităţii contractante, prin adresa nr. 31632/...../...../01.08....., în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/2016, transmiterea copiei dosarului achiziţiei publice, propunerea tehnică depusă de contestatoare pentru loturile 1 și 2, precum şi punctul de vedere cu privire la contestaţie.

Prin adresa nr. 20222/07.09....., înregistrată la CNSC cu nr. 37939/08.09....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestaţia depusă de ..... SRL, iar documentele solicitate au fost comunicate în data de 11.09....., fiind înregistrate cu nr. 38089.

.... solicită respingerea ca netemeinică și nelegală a contestaţiei formulată de ..... SRL.

Astfel, precizează că a întocmit raportul intermediar al procedurii nr. 18066/13.07....., prin care oferta contestatoarei a fost respinsă pentru neconsituirea garanției de participare.

Prin răspunsul la notificarea prealabilă, coroborat cu cele expuse în comunicarea rezultatului procedurii nr. 18501/19.07....., a punctat suficient de elocvent motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei contestatoarei.

În referire la studierea dosarului achiziției de către reprezentatul contestatoarei, menționează că a existat și un draft al raportului intermediar, fără relevanță juridică, o simplă listare, invocarea acestuia fiind relevantă în opinia sa. Documentul opozabil ofertanților este raportul intermediar nr. 18066/13.07..... vizat de către conducerea instituției, document de care face vorbire și contestatoarea.

Cu privire la așa-zisa nerespectare a dispoziției art. 215 și următoarele din Legea nr. 98/2016 coroborate cu prevederile art. 65 din HG nr. 395/2016, orice dezbatere pe aceasta temă o consideră superfluă, în condițiile în care prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 18501/19.07..... a transmis contestatoarei motivele care au stat la baza deciziei sale.

Cât privește numirea comisiei de evaluare, precum și componența acesteia menționează că este apanajul exclusiv al autorității contractante. În acest sens supozițiile nefondate ale contestatoarei privind faptul că raportul intermediar al procedurii nr. 18066/ 13.07..... este lovit de nulitate absolută nu au susținere, întrucât cei 3 membrii ai comisiei au semnat documentul susmenționat, care ulterior a fost supus avizării către managerul instituției în calitate de ordonator principal de credite. Într-o atare

situație a fost întrunit atât cvorumul de luare al deciziilor cât și condiția de validitate a deciziei, respectiv prin votul a 2/3 din membrii cu drept de vot, așa cum este stipulat în art. 131 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Față de acestea, autoritatea contractantă consideră contestația formulată de ..... SRL ca fiind nefondată și netemeinică.

Referitor la modul de analiza a ofertelor tehnice depuse, autoritatea contractantă susține că aceasta s-a făcut strict prin prisma solicitărilor din documentația de atribuire. Astfel au fost comparate documentele depuse, în mare parte copii ale prospectelor emise de producători cu solicitările cuprinse în caietul de sarcini, din punct de vedere al componenței ofertei tehnice și caracteristicilor funcționale și tehnice, concluziile fiind cele cuprinse în raportul intermediar al procedurii. Având în vedere faptul că o documentație de atribuire trece prin avizarea/verificarea departamentului specializat din cadrul ANAP atât din punct de vedere a condițiilor solicitate în fișa de date a achiziției și caietului de sarcini, cât și a conformității și legalității criteriilor de selecție, consideră că nu pot exista condiții de aplicare a unor criterii discriminatorii între ofertanți.

Nu în ultimul rând, referitor la motivele strict tehnice de respingere ca neconforme a ofertelor depuse pentru cele două loturi, autoritatea contractantă precizează că decizia a fost luată în temeiul comparațiilor dintre solicitările din documentația de atribuire și oferta tehnică depusă de către contestatoare, argumentată.

În subsidiar, ... solicită respingerea cheltuielilor de judecată solicitate de contestatoare ocazionate de prezenta contestație.

Ca urmare a transmiterii punctului de vedere, ... SRL a transmis Note scrise prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 38302/12.09....., invocând decăderea autorității contractante din dreptul de a propune probe, de a invoca excepții de ordine privată și apărări, raportat la art. 18 alin. (3) teza a II-a din Legea nr. 101/2016.

Raportat la art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 185 alin. (1) teza a II-a Cod procedură civilă, apreciază că punctul de vedere depus peste termenul de 5 zile reglementat de art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 este nul, deci inexistent.

Considerentele referitoare la apărările pe fond ale autorității contractante, contestatoarea consideră că trebuie remarcat că aceasta s-a raportat la dosarul 2315/C2/.....: „...în calitate de autoritate contractantă, referitor la dosarul nr. 2315/C2/....., solicităm...”.

În plus, autoritatea contractantă a încurcat spețele, pe motivul că aceasta a invocat neconformitățile referitoare la constituirea garanției și care ar fi fost reținute în cuprinsul raportului intermediar nr. 18066/13.07..... prin raportare la art. 137 alin. (2) lit. a) din Normele metodologice.

Autoritatea contractantă omite să justifice optiunea sa de a decala calendarul inițial al procedurii și de a modifica cerințele caietului de sarcini prin clarificările aduse. În ultima zi de depunere a ofertelor, în jurul orelor 15:00, aceasta a devansat termenul de depunere și a răspuns la clarificări la o altă dată, termenul inițial a fost 15.06..... ora 16:00, iar ulterior 23.07....., ora 16:00. Răspunsul la solicitări de clarificări a fost datat cu 21.06....., publicat în SEAP la ora 16:18.

Contestatoarea consideră că nu poate fi primită justificarea autorității contractante care arată că: „...a existat și un draft al raportului intermediar, fără relevanță juridică, o simplă listare, iar invocarea acestuia fiind relevantă în opinia noastră” și mai ales, trebuie observat că de la data emiterii raportului intermediar nr. 18066/13.07..... și până în 19.07....., când s-a emis comunicarea rezultatului procedurii nr. 18501/19.07....., s-au întocmit și înregistrat 435 de documente și aceasta în doar 4 zile lucrătoare.

Referitor la apărarea autorității contractante conform căreia au fost „...depuse, în mare parte copii ale prospectelor emise de producători cu solicitări cuprinse în caietul de sarcini...", contestatoarea menționează că producătorii emit doar fișe tehnice ale produsului, nu copii ale prospectelor emise de producători cu solicitările cuprinse în caietul de sarcini. Totodată, precizează că a depus propunerea tehnică însoțită de documente justificative pentru susținerea ei (fișa tehnică a produsului, CE, S.A), și nu doar „...o simplă înșiruire pe propria răspundere privind asigurarea unor componente sau parametrii de funcționare..." așa cum a susținut autoritatea contractantă.

Semnalează și faptul că nu se oferă „remediul”/„alternativă" unei asemenea declarații pe proprie răspundere, autoritatea contractantă mărginindu-se să arate că aceasta nu este suficientă.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reţine următoarele:

În vederea încheierii acordului-cadru de furnizare injectomate, loturile 1 și 2, ..., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura de licitație deschisă. Conform anunţului de participare nr. ...../....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 15.06....., ora 1600. Valoarea estimată a acordului-cadru este cuprinsă între 18.000 lei si 1.560.000 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este preţul cel mai scăzut.

Ca urmare a finalizării evaluării propunerilor tehnice ale ofertelor, a fost întocmit raportul intermediar al procedurii nr. 18066/13.07.....

Ulterior, ca urmare a comunicării de către autoritatea contractantă a rezultatului procedurii prin adresa nr. 18501/19.07.207, nemulţumită fiind de faptul că oferta sa a fost

respinsă ca neconformă, ... SRL a depus contestaţia în analiză, solicitând anularea în parte a raportului intermediar FN/13.07..... în privința soluției comisiei de evaluare privind ofertele sale pentru loturile nr. 1 (injectomat standard) și nr. 2 (injectomat tiva), a comunicării rezultatului procedurii nr. 18501/19.07..... și obligarea autorității la remedierea neconformităților privind procedura de licitație aferentă loturilor nr. 1 și nr. 2, la efectuarea tuturor demersurilor necesare în acest sens (reevaluarea și constatarea conformității ofertei tehnice a sa, luarea în calcul a ofertei sale financiare în etapa ulterioară a procedurii etc.), respectiv obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu prezentul litigiu reprezentând onorariu avocațial.

În referire la nulitatea punctului de vedere al autorității contractante la contestație, invocat de contestatoare prin *Note scrise*, Consiliul consideră relevante dispozițiile art. 18 alin. (1) și (3) din Legea nr. 101/2016:

(1) În termen de 5 zile lucrătoare de la data la care a primit contestaţia, autoritatea contractantă are obligaţia de a transmite Consiliului şi contestatorului, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestaţiei.

(3) Lipsa punctului de vedere nu împiedică soluţionarea contestaţiei, în măsura în care s-a făcut dovada comunicării acesteia către autoritatea contractantă. Lipsa punctului de vedere al autorităţii contractante atrage decăderea ei din dreptul de a mai propune probe şi de a invoca excepţii, în afara celor de ordine publică, dacă legea nu prevede altfel.

Raportat la aceste prevederi, Consiliul constată că nefiind depuse probe și invocate excepții, nu există motive de a nu lua în considerare punctul de vedere al autorității contractante la contestație, chiar dacă acesta a fost formulat cu mult peste termenul de 5 zile stabilit de legiuitor.

La analiza criticilor contestatoarei împotriva deciziei autorității contractante de respingere a ofertei sale ca neconformă, Consiliul constată temeinicia, în parte, criticilor.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere documentele transmise de achizitoare, motivele de respingere a ofertei contestatoarei ca neconformă, astfel cum au fost acestea comunicate prin adresa nr. 18501/19.07....., conținutul caietului de sarcini, precum și prevederile legale incidente.

Astfel, se constată că autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei că oferta sa a fost considerată neconformă, deoarece nu îndeplinește toate specficațiile tehnice din caietul de sarcini, în sensul că nu se specifică numărul de volume de alarmă, ce tipuri de alarme sunt, ce anume se specifică pe display, iar bateria ofertată nu corespunde cerințelor (s-a solicitat baterie Litiu-polimer și s-a ofertat NiMH).

Consiliul constată că este îndreptățită aprecierea contestatoarei privind evaluarea ofertelor, din raportul intermediar al procedurii nr. 18066/13.07....., rezultând decât că documentele prezentate cu semnătură electronică extinsă sunt sau nu conforme, fără nicio altă

informație legată de modul în care a fost făcută evaluarea propunerilor tehnice depuse pentru cele două loturi.

Fiind asumat de către conducătorul unității și membrii comisiei de evaluare, aceiași precum cei desemnați la pagina 2-3 din raport, acest raport nr. 18066/13.07....., întrunește condițiile de legalitate din punct de vedere al valabilității actului. Raportul intermediar fără număr de înregistare, invocat de contestatoare și depus de aceasta, se constată că este identic cu raportul intermediar nr. 18066/13.07..... depus de achizitoare. Constatând că este vorba despre unul și același raport, ambele fiind însușite de conducătorul instituției, Consiliul constată netemeinicia nulității absolute invocată de contestatoare, înregistrarea acestui document ulterior emiterii lui, la aceeași dată, neducând la nulitatea actului.

Cât privește faptul că numirea comisiei de evaluare este apanajul achizitoarei, cum susține aceasta în punctul de vedere la contestație, Consiliul consideră că este corectă doar până la un punct această afirmație, având în vedere că petenta a reținut în mod corect că pentru secretatul comisiei apare o semnătură diferită în solicitarea de clarificări nr. 16850/04.07....., față de comunicarea rezultatului procedurii și raportul intermediar nr. 18066/13.07.....

Susținerea petentei că atât comuncarea, cât și raportul în discuție sunt semnate de o altă persoană este întemeiată, aparent semnătura respectivă fiind efectuată cu ”/”. Ori, Consiliul are în vedere faptul că în situația în care unul din membrii comisiei de evaluare este înlocuit, calitatea de titular al membrului înlocuit nu mai există, astfel că niciun document emis ulterior unei astfel de schimbări nu poate și nu trebuie semnat cu ”/”, deoarece înlocuitorul devine titular. Persoana care a fost inițial desemnată membră a comisiei de evaluare nu mai poate reveni în cadrul comisiei de evaluare conform dispozițiilor art. 126 alin. (9) și (10) din HG nr. 395/2016.

Cum nu au fost aduse informații care să confirme faptul că semnătura nu aparține noului membru al comisiei de evaluare, Consiliul consideră că ne aflăm în fața unui viciu de formă care poate fi remediat prin precizarea numelui semnatarului.

De asemenea, achizitoarea consemnând în partea introductivă a raportului intermediar componența comisiei de evaluare, dată fiind că aceasta a fost schimbată, se impune corectarea respectivului raport și din acest punct de vedere.

Cât privește conținutul acestui act (raportul intermediar), Consiliul, așa cum a reținut mai sus, constată că nu este menționat niciun motiv pentru care a considerat achizitoarea că oferta contestatoarei este neconformă și niciun alt document din care să rezulte evaluarea făcută. Așa cum a susținut și contestatoarea, comunicarea rezultatului procedurii trebuie să conțină rezultatul evaluării, respectiv motivele de respingere a ofertei, evaluarea ofertelor neputându-se face prin intermediul unui astfel de act, ci printr-un proces-verbal de evaluare/raport de evaluare.

De asemenea, legat de susținerile contestatoarei cu privire la nulitatea comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 18501/ 19.07....., datorată semnatarului acestui document, în sensul că această comunicare nu este însușită de comisia de evaluare, ci de managerul achizitoarei și șeful biroului de achiziții, fiind întocmită de secretatul comisiei de evaluare, Consiliul constată că sunt nefondate, comunicarea rezultatului procedurii fiind întocmită cu respectarea prevederilor art. 215 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016. Prevederile invocate de contestatoare, respectiv cele ale art. 127 alin. (1) lit. j) din HG nr. 395/2016, nu privesc comunicarea rezultatului procedurii, ci evaluarea ofertelor.

De altfel, deși nu rezultă din niciunul din documentele depuse de achizitoare, prin punctul de vedere la contestație această invocă un alt motiv de respingere decât cel comunicat, respectiv pentru neconstituirea garanției de participare, deși în dosarul transmis la Consiliu se regăsește ordinul de plată aferent, iar în raportul intermediar al procedurii ori în comunicarea rezultatului procedurii nu se regăște o astfel de mențiune.

Astfel, se constată că achizitoarea, prin modul în care a întocmit punctul de vedere s-a aflat într-o confuzie în privința documentelor depuse de contestatoare și a motivelor pentru care a respins această ofertă. De altfel, în preambul achizitoarea face referire la un alt dosar decât cel în discuție, în care părțile și obiectul achiziției sunt total diferite, inclusiv în ceea ce privește autoritatea contractantă, iar completul de soluționare repartizat este altul decât indicat de aceasta, diferit de completul care analizează prezenta cauză.

În referire la motivele de respingere a ofertei contestatoarei, Consiliul constată că în caietul de sarcini autoritatea contractantă a prevăzut pentru Injectomat standard (lot 1) și Injectomat TIVA (lot 2), legat de alarmare, aceleași solicitări:

ALARME
Alarmă vizuală și sonoră
Volum alarma: nivel 1-8
Prealarmare: 1-30min inainte de golire seringa; 3 min inainte de baterie descarcata; 30 min inainte de nivel scazut baterie
Trei tipuri alarme:
Ridicate: ocluzie, baterie descarcata, VTBI terminat, seringa goala, seringa decuplata, KVO terminat, eroare sistem
Medie: expirare repaus, anomalie sistem
Scazute: seringa aproape goala, memento, fara baterie, baterie scazuta, VTBI aproape terminat, lipsa alimentare
Ocluzie presiune
Alarmă: 3 nivele: 60kPa, 100kPa, 140kPa (± 20kPa), nivel scăzut în mod implicit
Sunetul de alarmă trebuie să fie reglabil

Prin clarificarea nr. 15629/21.06....., autoritatea contractantă a precizat în referire la lotul 2, legat de alarmare (pct. 10), că: Se modifică solicitarea noastră la volum alarmare cu următoarea ”minim 3 volume de alarmare” în loc de volum alarmă 1-8 și timpul de prealarmare se menține același.

Prin urmare, legat de acest aspect se constată că au fost aduse modificări doar pentru cerințele privind lotul 2 - Injectomat TIVA.

În referire la modul de îndeplinire a acestor cerințe de către contestatoare, Consiliul constată că în propunerea tehnică aferentă acestor loturi se precizează:

- pentru lotul 1 – Injectomat standard: MC AGILIA, producător: Fresenius, volum alarmă: 1-8;
- pentru lotul 2 - Injectomat TIVA: TIVA AGILIA, producător Fresenius, volum alarmă: 1-8.

Se constată că, atașat propunerii tehnice pentru fiecare din loturi, au fost depuse fișele tehnice ale echipamentelor ofertate în care nu sunt precizate informații legate de volumul de alarmă.

Conform documentelor puse la dispoziție de autoritatea contractantă legat de propunerea tehnică a contestatoarei, Consiliul constată că achizitoarea a consemnat, în raportul intermediar al procedurii nr. 18066/13.07....., că documentele prezentate cu semnătură electronică extinsă nu sunt conforme. De altfel, așa cum a constatat Consiliul, din cei 6 ofertanți pentru lotul 1 și 4 pentru lotul 2, achizitoarea a făcut această mențiune pentru 4, respectiv 3 ofertanți.

Din documentele depuse de achizitoare, Consiliul constată că nu rezultă modul și motivele pentru care achizitoarea a ajuns la o astfel de decizie, nefiind niciun proces-verbal de evaluare, iar raportul intermediar întocmit nu conține nicio informație cu privire la evaluarea realizată nici în ceea ce privește oferta contestatoarei și nici în ceea ce privește celelalte oferte.

Cu toate acestea, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei drept unul dintre motivele de neconformitate, faptul că nu se specifică numărul de volume de alarmă.

Astfel, se constată că autoritatea contractantă a respins oferta contestatoarei în mod eronat. Eventual dacă considera că documentele intitulate propunerea tehnică nu sunt relevante, deși prin acestea au fost preluate cerințele caietului de sarcini, iar informațiile existente în fișele tehnice nu sunt suficiente sau lipsesc, avea obligația de a clarifica această situație, prin solicitare de documente relevante (imagini, extrase din manual etc), conform dispozițiilor coroborate ale art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 cu cele ale art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În propunerea tehnică sunt precizate nivelurile de alarmă, prin urmare dacă în fișa tehnică a produsului acestea nu sunt identificate, se impunea clarificarea acestei situații, fiind evident că nu ar fi fost în discuție producerea unui avantaj în favoarea contestatoarei în detrimentul altui ofertant.

O astfel de solicitare se impunea atât timp cât achizitoarea considera că sunt îndoieli legate de propunerea tehnică a contestatoarei, în sensul că nu ar corespunde realității din acest punct de vedere.

Doar funcție de răspunsul primit achizitoarea putea decide în cunoștință de cauză dacă într-adevăr susținerile contestatoarei din propunerea tehnică sunt sau nu reale.

Prin urmare, Consiliul constată că este eronată respingerea ofertei contestatoarei pentru acest motiv, fiind necesară reevaluarea ofertei acesteia prin solicitarea de dovezi care să confirmă numărul treptelor volumului de alarmare.

Aceeași situație este și în cazul tipurilor de alarmă. În propunerea tehnică sunt preluate solicitările din caietul de sarcini, iar din fișa tehnică nu rezultă întocmai cele solicitate, fiind indicat că toate alarmele sunt reprezentate prin indicatoare luminoase, cuvinte scrise, pictograme și indicatoare acustice, cu furnizarea de informații legate de controlul perfuzării și anumite tipuri de alarmă și pre-alarmă.

Ori, fiind indicate prin propunerea tehnică întocmai cerințele tehnice din caietul de sarcini, faptul că fișa tehnică nu conține aceste informații întocmai nu înseamnă că produsul este neconform. Mai înainte de a respinge oferta contestatoarei pentru acest motiv, autoritatea contractantă ar fi trebuit să clarifice situația cu aceasta și să solicite informații, documente suplimentare, iar funcție de răspunsul primit achizitoarea putea decide cu privire la conformitatea/ neconformitatea ofertei.

De asemenea, se constată că situația este similară și în ceea ce privește cel de al treilea motiv de neconformitate comunicat de achizitoare, respectiv faptul că nu se specifică ce anume se afișează pe display.

În condițiile în care în propunerea tehnică sunt indicate aceleași informații precum cele solicitate în caietul de sarcini, faptul că fișa tehnică a produsului nu le confirmă întocmai nu înseamnă că oferta este neconformă. Dacă considera că susținerile contestatoarei din propunerea tehnică sunt necesare a fi confirmate întocmai atunci trebuia să solicite contestatoarei să prezinte informații suplimentare care să ateste modul concret de îndeplinire a cerințelor caietului de sarcini în discuție.

Cât privește cele reținute de achizitoare prin aceeași adresă de comunicare a rezultatului procedurii legat de bateria ofertată pentru aceste echipamente, Consiliul constată că în cadrul propunerii tehnice este menționat că tipul bateriei este reîncărcabilă li-polimer, iar timpul de încărcare este maxim 6 ore.

Prin clarificarea nr. 15243 din 15/06....., achizitoarea a făcut, printre altele, următoarele precizări legate de baterie, fără a indica la care lot se aplică, motiv pentru care se consideră că sunt aplicabile pentru ambele loturi: Cerință baterie: poate fi acceptată minim 6 ore operare la 5 ml/h.

Cum în fișele tehnice se afirmă că tipul bateriei este Ni-MH, fără precizarea timpului de încărcare, ci doar a duratei de 10 ore la un debit de 5ml/oră, este evident că datoria achizitoarei era de a clarifica acestă discrepanță și a stabili în mod cert tipul bateriei cu care vor fi

echipate echipamentele ofertate, mai ales că durata de minim 6 ore solicitată pentru operare de 5 ml/h este asigurată.

Consiliul constată faptul că evaluarea făcută de contestatoare este una incompletă, motivele comunicate de achizitoarea neregăsindu-se în documentele întocmite în urma evaluării, astfel că devine necesară reevaluarea ofertei contestatoarei prin stabilirea în concret a aspectelor care trebuie confirmate din cadrul propunerii tehnice.

În consecință, Consiliul va admite contestația depusă de ..... SRL, în contradictoriu cu ...., constatând necesitatea reevaluării ofertei acesteia.

Totodată, Consiliul va admite și solicitarea contestatoarei de plată a cheltuielilor efectuate în cursul soluţionării contestaţiei. Astfel, în privința cheltuielilor de judecată solicitate, Consiliul constată că au fost depuse la dosarul cauzei contractul de asistență juridică nr. 483/21.07....., factura seria CL nr. 794/21.07....., în valoare de 3.000 lei și ordin de plată nr. 52/25.07....., reprezentând plata asistență juridică conform contract nr. 483/21.07..... Având în vedere complexitatea cauzei, obiectul contractului, documentele emise, precum și faptul că au fost admise doar în parte susținerile contestatoarei, Consiliul va diminua corespunzător valoarea cheltuielilor, urmând să oblige achizitoarea la plata sumei de 1.500 lei către contestatoare.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestaţia formulată de ..... SRL, în contradictoriu cu ...., anulează raportul intermediar de evaluare nr. 18066/13.07..... pentru lotul 1 și 2, și toate documentele subsecvente acestuia, inclusiv comunicările rezultatului procedurii și obligă autoritatea contractantă la reluarea procesului de evaluare a ofertei contestatoarei, în termen de 15 zile la primirea deciziei, în conformitate cu cele reținute în motivare

În temeiul art. 26 alin. (9) din lege, admite solicitarea ..... SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației și obligă .... la plata către ..... SRL a sumei de 1.500 lei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
……	**…..**	**…..**

Redactată în 4 exemplare, conţine 14 pagini.